



Cartagena de Indias D.T y C., 7 de mayo de 2014.-

Señores

TRANSPORTS CIUTAT COMTAL S.A. (Grupo Moventia – Transports Metropolitans de Barcelona)

Atn. **Dr. MIGUEL MARTI PIERRE**

Dirección: Barrio El Recreo Cra. 31 A No. 80 D – 37 Apto 201
Carrera 86 BIS No. 45 – 57 Sur – Bogotá D.C.

Ciudad.

Asunto: Observaciones Licitación Pública 004 de 2013

Respetados señores;

Hacemos alusión a la comunicación recibida el 2 de mayo de 2014, mediante la cual, en ejercicio del derecho de petición y las disposiciones del numeral 2.4. del pliego de condiciones, hace observaciones en relación con los documentos de la licitación indicada en el asunto.

Sobre el particular, a continuación encontrará la respuesta a cada uno de los numerales de la comunicación, en el mismo orden en que fueron planteados:

I. En relación con la primera parte de la observación relacionada con riesgo de implementación y operación del Sistema

Frente a la parte inicial de la observación, se indica que las entidades financieras están mostrando preocupación y negativa para financiera el proyecto de Cartagena, teniendo como justificación experiencias precedentes (Cali, Bucaramanga y Barranquilla, principalmente), en adición a los siguientes riesgos:

- Retrasos en la implementación
- Implementación parcial
- Demanda inferior a la estimada
- Competencia del transporte colectivo
- Altas tarifas a los usuarios
- Excesivo coste de chatarización de vehículos cargados a la tarifa

Al respecto, debe indicarse que Transcaribe ha insistido en las diferencias específicas que tiene la estructuración del Sistema Transcaribe frente a los Sistemas desarrollados en otras ciudades de Colombia. Al respecto se ha indicado lo siguiente:

- ✓ **Transporte colectivo**

Otros Sistemas: Transporte Masivo compite con el Colectivo



Sistema Transcaribe: Implementar Sistema Integrado al 100%, eliminando 100% rutas transporte colectivo en implementación a cargo de CONCESIONARIOS

✓ **Proceso de desvinculación y desintegración**

Otros Sistemas: Proceso ligado al plazo de la concesión

Sistema Transcaribe: Plazo máximo no ligado al plazo de la concesión

✓ **Estimación de la demanda**

Otros Sistemas: No castigada

Sistema Transcaribe: Asume que 25% de demanda del transporte colectivo actual se absorbe por transporte informal. Estimaciones sobre demanda de 452.000 pasajeros.

✓ **Costos asumidos por la tarifa**

Otros Sistemas: Todo asumido por tarifa – progresividad en desmonte

Sistema Transcaribe: Mecanismos desmontar costos de la tarifa: infraestructura (Nación) y costo del ente gestor (Distrito)

✓ **Estructuración bajo el modelo de ingreso esperado**

Otros Sistemas: Determinado por un plazo

Sistema Transcaribe: Atado a un plazo, pero con ingreso esperado – no garantizado determinado por el Concesionario

II. Observaciones puntuales

Claro lo anterior, corresponde dar respuesta a cada observación, así:

1. En relación con el Anexo No. 5 Matriz de Riesgos y Cláusula 44 del Anexo 6 de la Minuta del Contrato de Concesión

La matriz de riesgos incorpora la mención sobre la responsabilidad de Transcaribe cuando se materialice el riesgo de implementación, demora en la infraestructura y demora en el sistema de recaudo, en el evento en que solicite la flota y ésta no pueda operar. En ese orden, la matriz prevé cuál es el mecanismo para repararlo.

Ahora bien, en relación con los retrasos en la desvinculación y desintegración, existe responsabilidad del concesionario respecto de los propietarios que vincule con su propuesta. En relación con los que no están vinculados con la propuesta, es una carga de Transcaribe informar al DATT sobre la cancelación de la matrícula. En este último evento, es claro que se trataría de un incumplimiento contractual, que tiene un mecanismo autónomo de reparación.

AHORA SI CARTAGENA

Crespo Carrera 5ª N° 66-91. Edificio Eliana. Tels: 6583332 – 6583334

www.transcaribe.gov.co



Por lo anterior, y comoquiera que se trata de un aspecto suficientemente discutido a lo largo del proceso, no se accede a la modificación solicitada. En adición a lo anterior, el plazo para emitir adendas modificatorias de los documentos del proceso se venció el pasado 2 de mayo, sin que Transcaribe cuente con instrumentos adicionales para acceder a la solicitud que presenta.

2. Cláusula 8 del Anexo 6 – Minuta del Contrato de Concesión

No se acepta la solicitud, dado que la entidad considera que el plazo establecido para el cierre financiero se adecua a los procesos de análisis de las entidades financieras, contando además con el conocimiento actual que tienen las entidades acerca del proceso Transcaribe. Adicionalmente, los cierres financieros de otros procesos no son comparables con el tipo de proyecto, el esquema de repago, y los montos solicitados en el proceso actual.

3. Numeral 1.5.56 BEFU (valor establecido para el FUDO) del pliego de condiciones

No se acepta la solicitud dado que la entidad y el Distrito no cuentan con recursos que puedan ser destinados al proceso de desvinculación y desintegración. La estructuración actual contempla el costo al usuario y los elementos cargados a la tarifa técnica, y el diseño actual es el resultado del análisis financiero realizado en este sentido.

La tarifa al usuario es competitiva frente al costo de la tarifa del transporte colectivo actualmente vigente en Cartagena, y para aquél que corresponde a la entrada en operación del Sistema.

4. Numeral 2.1. del Pliego de Condiciones

En relación con la solicitud de suspensión, como consecuencia de las solicitudes de modificación, debe tenerse presente que de acuerdo con la modificación incluida en la Adenda No. 3, el plazo para el cierre del proceso licitatorio fue ampliado hasta el 8 de mayo de 2014.

Al respecto, se debe traer a colación la disposición contenida en el numeral 5° del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, según el cual:

"Artículo 30°.- De la Estructura de los Procedimientos de Selección. La licitación se efectuará conforme a las siguientes reglas:

(...)

5o. El plazo de la licitación o concurso, entendido como el término que debe transcurrir entre la fecha a partir de la cual se pueden presentar propuestas y la de su cierre, se señalará en los pliegos de condiciones o términos de referencia, de acuerdo con la naturaleza, objeto y cuantía del contrato.

Cuando lo estime conveniente la entidad interesada, de oficio o a solicitud de un número plural de posibles oferentes, dicho plazo se podrá

AHORA SI CARTAGENA

Crespo Carrera 5ª N° 66-91. Edificio Eliana. Tels: 6583332 – 6583334

www.transcaribe.gov.co

prorrogar antes de su vencimiento, por un término no superior a la mitad del inicialmente fijado. En todo caso no podrán expedirse adendas dentro de los tres (3) días anteriores en que se tiene previsto el cierre del proceso de selección, ni siquiera para extender el término del mismo. La publicación de estas adendas sólo se podrá realizar en días hábiles y horarios laborales". (Resaltado fuera del texto)

La Resolución 034 de 2014, por medio de la cual se ordenó la apertura del proceso licitatorio, fue expedida el pasado 24 de febrero, estableciendo como plazo de la licitación el comprendido entre el 25 de febrero y el 11 de abril de 2014. Ese plazo correspondía a treinta y tres (33) días hábiles.

De acuerdo con la norma del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, Transcaribe sólo podía prorrogar el plazo para el cierre por el término máximo de dieciséis (16) días hábiles. Ese número de días de prórroga **se completó con la expedición de la Adenda No. 1 y la Adenda No. 3.**

Ahora bien, frente a esa situación que limita la posibilidad de prorrogar el plazo de la licitación, surge como alternativa la suspensión del proceso licitatorio, tal como lo plantea el escrito al cual se le da respuesta.

Frente a esa solicitud resulta relevante traer a colación la jurisprudencia de la Corte Constitucional que podría sustentar la decisión de Transcaribe, justificada en la garantía del principio de concurrencia.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se define el principio de concurrencia en los siguientes términos:

*"(...) En particular, la Corporación ha resaltado la importancia de dos de los principios que rigen este procedimiento: **la libre concurrencia** y la igualdad entre proponentes¹.*

El primero, directamente relacionado con el mandato de igualdad de oportunidades contemplado en el artículo 13 constitucional, con el derecho a la libre competencia reconocido en el artículo 333 ibídem y con los principios de la función administrativa, garantiza la posibilidad de que todos aquellos que reúnan los requisitos para celebrar un contrato estatal, puedan concurrir ante la respectiva entidad a presentar sus ofertas y puedan formularlas sobre bases idénticas, sin perjuicio de limitaciones razonables que persigan asegurar la adecuada ejecución del contrato y el cumplimiento de los cometidos estatales. Desde el punto de vista de la entidad estatal, este principio asegura pluralidad de competidores, lo que a su turno redundará en mejores ofertas en beneficio de la eficiencia. Al respecto, en la sentencia C-815 de 2001², esta Corporación explicó:

¹ Ver sentencia C-949 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

² M.P. Rodrigo Escobar Gil.

AHORA SI CARTAGENA

Crespo Carrera 5ª N° 66-91. Edificio Eliana. Tels: 6583332 – 6583334

www.transcaribe.gov.co





"El derecho a la igualdad de oportunidades, aplicado en la contratación de la administración pública, como en el caso del contrato de concesión, se plasma en el derecho a la libre concurrencia u oposición, por virtud del cual, **se garantiza la facultad de participar en el trámite concursal a todos los posibles proponentes que tengan la real posibilidad de ofrecer lo que demanda la administración.**

Sin embargo, la libertad de concurrencia admite excepciones que pueden tener como fundamento la necesidad de asegurar la capacidad legal, la idoneidad moral o las calidades técnicas, profesionales, económicas y financieras del contratista. Dichas limitaciones deben ser fijadas por el legislador, con sujeción a parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, dentro del ámbito de regulación propio de la actividad que va a ser objeto de concesión."

Luego, en la sentencia C-713 de 2009³, la Corte agregó:

"La libre concurrencia, entraña, entonces, la no discriminación para el acceso en la participación dentro del proceso de selección, a la vez que posibilita la competencia y oposición entre los interesados en la contratación. Consecuencia de este principio es el deber de abstención para la administración de imponer condiciones restrictivas que impidan el acceso al procedimiento de selección, por lo que resulta inadmisibles la inclusión en los pliegos de condiciones de cláusulas limitativas que no se encuentren autorizadas por la Constitución y la Ley, puesto que ellas impiden la más amplia oportunidad de concurrencia y atentan contra los intereses económicos de la entidad contratante, en razón a que no permiten la consecución de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato."

Este principio se relaciona con el **derecho a la libre competencia y otras libertades económicas, en tanto (i) el contrato estatal es una fuente de ingresos importante para el sector privado y, por tanto, un espacio para el ejercicio de la iniciativa privada y la libre empresa; y (ii) la libre concurrencia permite competencia entre las personas en capacidad de ofrecer el mismo bien o servicio**⁴(Resaltado fuera del texto)

En el proceso en curso, se ha presentado una solicitud de modificación de aspectos sustanciales respecto de los cuales Transcaribe no tiene elementos adicionales para modificarlos porque corresponderían a otra estructuración, esa solicitud no tiene la potencialidad de afectar la igualdad de los proponentes y la concurrencia al proceso, limitando o restringiendo el número de interesados, en tanto se trataría de otra estructuración que a estas alturas no resulta procedente analizar.

³ M.P. María Victoria Calle Correa.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-300 de 2012, M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

AHORA SI CARTAGENA

Crespo Carrera 5ª Nª 66-91. Edificio Eliana. Tels: 6583332 – 6583334

www.transcaribe.gov.co

En efecto, se trata de aspectos de fondo que no van a ser modificados por cuanto, como se ha insistido:

- (i) Transcaribe no cuenta con elementos adicionales que permitan hacer una estructuración diferente a la planteada para este proceso licitatorio
- (ii) El plazo para emitir Adendas se venció el pasado 2 de mayo.

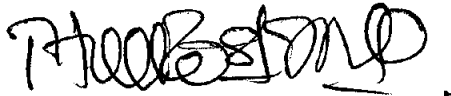
Con la solicitud de suspensión planteada, se estaría ampliando el plazo de la licitación cuando la entidad agotó el tiempo máximo de prórroga y ya no puede expedir Adendas al proceso, sin un objetivo específico por cuanto las condiciones estructurales del proyecto no van a ser modificadas.

Bajo ese entendido, Transcaribe mantiene la decisión de cerrar el proceso licitatorio hoy 8 de mayo, de acuerdo con el cronograma que actualmente le es vinculante. Se destaca que esa fecha lleva inmersa cerca de cuarenta y nueve (49) días hábiles para la estructuración de la oferta.

Finalmente, debe precisarse que esta solicitud se contesta dentro del término fijado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señalando que no tuvo la misma celeridad que otras respuestas presentadas en la misma fecha, en consideración a que incluía aspectos adicionales que demandaban mayor revisión y profundidad para la respuesta.

En los anteriores términos damos respuesta a la solicitud, quedando atentos a aclarar cualquier duda adicional que surja sobre este particular.

Atentamente,



TANIA DIAZ SABBAGH
SECRETARIA GENERAL TRANSCARIBE S.A

La presente comunicación es suscrita por la Secretaria General de Transcaribe S.A. con fundamento en las facultades otorgadas por la Gerencia de esta entidad mediante Resolución No. 022 de 2006.


Reviso: Ercilia Barrios. Jefe Oficina Asesora Jurídica.

19

Ercilia Barrios Florez

De: Miquel Marti Pierre [mmartip@moventia.net]
Enviado el: viernes, 02 de mayo de 2014 04:24 p.m.
Para: licitacionoperacion@transcaribe.gov.co
CC: Jordi Castells; alejandro.atuesta@garrigues.com; angela.noguera@garrigues.com; Miquel Marti Pierre
Asunto: Solicitud modificación pliego de condiciones Transcaribe
Datos adjuntos: TCC - Solicitud modificación pliego de condiciones 20140502.pdf

Señores Transcaribe,

Adjunto enviamos archivo con solicitud de modificaciones al Pliego de Condiciones de la licitación pública N° TC – LPN - 004 de 2013. Agradecemos su atención.

Atentamente,

Miquel Martí Pierre
Director Expansión y Análisis Inversiones

mmartip@moventia.net

www.moventia.net

Tel. +34 935612006

Mov. +34 626979481

Skype. mmartipierre



AVISO LEGAL:

Este mensaje contiene información destinada exclusivamente al usuario de destino, pudiendo contener información confidencial o protegida legalmente. Si, por un error de envío o transmisión, ha recibido este mensaje y usted no es el destinatario del mismo, por favor, notifique de este hecho a info@errorinfo.info y no use, informe, distribuya, imprima, copie o difunda este mensaje bajo ningún medio y por favor destruyalo. Cualquier opinión en él contenida, es exclusiva de su autor.

LEGAL WARNING:

This e-mail and any attachment, contain information intended solely for the addressee and may contain confidential information or legally protected data. If you are not the intended recipient, please notify info@errorinfo.info and do not use, disclose, copy, print or relay on this e-mail under any circumstances and please destroy it. Any opinions contained therein, is unique to its author.

Abans d'imprimir pensi bé si és necessari. Antes de imprimir piense bien si es necesario. Before printing think if necessary.



Bogotá D.C., 2 de mayo de 2014

Señores
Transcaribe S.A.
licitaciónoperacion@transcaribe.gov.co

Asunto: Licitación Pública N° TC-LPN-004 de 2013

Apreciados Señores:

En las últimas semanas hemos estado en conversaciones con diferentes entidades financieras y compañías aseguradoras, con el fin de lograr su respaldo en la presentación de una propuesta en la licitación pública de la referencia.

Las entidades financieras nos han expresado su preocupación y su negativa rotunda a apoyar este proyecto por los altos riesgos asociados a la implementación y operación de este sistema de transporte, la cual es además producto de sus malas experiencias en la financiación y refinanciación de otros sistemas similares (Cali, Bucaramanga y Barranquilla, principalmente). Los principales riesgos que perciben las entidades financieras y que les impediría otorgar la financiación requerida para el proyecto son los siguientes:

- Retrasos en la implementación.
- Implementación parcial.
- Demanda inferior a la estimada.
- Competencia del transporte colectivo.
- Altas tarifas a los usuarios.
- Excesivo coste de chatarrización de vehículos cargados a la tarifa.

Por su parte, las entidades aseguradoras manifiestan que no están dispuestas a otorgar la garantía de seriedad y de cumplimiento de la oferta sin contar con un cierre financiero.

Teniendo en cuenta lo anterior y de conformidad con lo establecido en el numeral 2.4 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública N° TC-LPN-004 de 2013, nos dirigimos a Ustedes con el fin de solicitar las siguientes modificaciones al Pliego de Condiciones:

1) Anexo 5: Matriz de Riesgos y Cláusula 44 del Anexo 6: Minuta del Contrato de Concesión:

Solicitamos se incorpore en la matriz de riesgos y en la minuta del contrato de concesión, un mecanismo mediante el cual la entidad contratante asuma enteramente los riesgos asociados a los retrasos que se puedan presentar en la implementación del Sistema y que tengan como causa alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Retrasos en la ejecución de las obras de infraestructura que se encuentran pendientes, tales como obras de adecuación del corredor troncal, parqueaderos y zonas de mantenimiento, señalización y paraderos en vía, etc.
- b) Retrasos en la implementación de los sistemas de recaudo, control e información a los usuarios del Sistema.
- c) Retrasos en la desvinculación y chatarrización de los vehículos del transporte colectivo.

- d) Retrasos en la vinculación de los vehículos por parte de los demás operadores de transporte.

Proponemos que como mecanismo para mitigar este riesgo, se establezca en el contrato de concesión obligación a cargo de la entidad contratante de remunerar a los operadores la totalidad de los kilómetros recorridos por los vehículos, durante el tiempo que duren los retrasos en la implementación del Sistema. Estos pagos deberán ser realizados con recursos diferentes a los aportados al Fondo de Operadores por parte de los concesionarios de operación.

Lo anterior se justifica en la medida que los operadores no tienen control sobre ninguna de las anteriores variables, y por los graves efectos que podría llegar a tener en los ingresos del sistema y, por lo tanto, en el equilibrio económico de los contratos, un retraso en el cronograma de implementación.

2) Cláusula 8 del Anexo 6: Minuta del Contrato de Concesión

Respetuosamente solicitamos que se amplíe a un mínimo de seis (6) meses el plazo establecido en el contrato de concesión para la acreditación del cierre financiero.

Las entidades financieras con las que hemos conversado en esta fase de preparación de las propuestas nos han manifestado que el plazo de tres (3) meses actualmente establecido en contrato para tal fin, resulta completamente insuficiente para que dichas entidades financieras puedan hacer el estudio y tomar la decisión de aprobar el otorgamiento de los créditos para el proyecto.

En otros contratos de concesión de transporte y de infraestructura de transporte, celebrados en los años recientes en Colombia, se han establecido plazos que oscilan entre los 6 y 12 meses para la acreditación del cierre financiero. A modo de ejemplo, en los contratos de concesión de las carreteras de 4G que actualmente licita el gobierno nacional, el plazo es de once (11) meses.

3) Numeral 1.5.56 BEFU (valor establecido para el FUDO) del Pliego de Condiciones

Solicitamos que se modifique el mecanismo establecido para fondear el FUDO, de tal manera que al menos una tercera (1/3) parte de los recursos requeridos para llevar a cabo la adquisición y desintegración de los vehículos del transporte colectivo sea aportada por la administración distrital, y que, como consecuencia de ello, se reduzca el monto que debe ser aportado por los concesionarios de operación.

Nuestra solicitud busca que una parte del costo de chatarrización se financie con recursos diferentes a las tarifas que se cobran a los usuarios, de tal manera que se pueda cobrar una menor tarifa a los usuarios y de esa manera incentivar el uso del Sistema.

4) Numeral 2.1. del Pliego de Condiciones:

Finalmente solicitamos que, en el caso que la entidad acepte realizar las modificaciones solicitadas, se amplíe o se suspenda el plazo establecido para la presentación de las propuestas, de tal manera que podamos presentar y discutir las nuevas condiciones con las entidades financieras y compañías aseguradoras, a fin de poder obtener las aprobaciones y garantías necesarias para poder presentar la propuesta.



Agradecemos su amable atención y su pronta respuesta.

Atentamente,



Miquel Martí Pierre

Transports Ciutat Comtal S.A. (Grupo Moventia – Transports Metropolitans de Barcelona)